

Fimmtudaginn 6. maí 1993.

Nr. 400/1991. **Rækjunes hf.**

(Brynjólfur Kjartansson hrl.)

gegn

**Þórði Kristjánssyni**

(Hjalti Steinþórsson hrl.).

Sjómenn. Vinnusamningur. Aðfinnslur.

### **Dómur Hæstaréttar.**

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðrún Erlendsdóttir, Garðar Gíslason og Hjörtur Torfason.

Áfrýjandi skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 8. október 1991. Hann krefst sýknu af öllum kröfum stefnda og málskostnaðar úr hans hendi í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.

Eins og lýst er í héraðsdómi, var Jóhannes Þórðarson, fyrirrennari stefnda í starfi yfirvélstjóra á m/b Andra, SH-21, ráðinn ótímabundið og hafði verið á bátnum í eitt og hálf til tvö ár. Af gögnum málsins verður ekki annað ráðið en að Jóhannes hafi verið að fara alfarinn úr skiprúminu, þegar hann óskaði að setja stefnda í sinn stað. Er réttilega byggt á því í héraðsdómi, að ákvæði 1. mgr. 16. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 hafi átt þar við. Ber að staðfesta dóminn með vísan til forsendna hans.

Mál þetta var þingfest 19. desember 1986. Greinargerð stefnda í héraði var lögð fram 27. febrúar 1987. Síðan var ekkert aðhafst í málinu, svo að séð verði, þar til 6. september 1991, í fjögur og hálf ár, að öðru leyti en því, að dómara var falið það til meðferðar í nóvember 1990. Ber að víta harðlega hinn óhæfilega drátt, sem varð á meðferð málsins.

Áfrýjandi greiði stefnda málskostnað, svo sem í dómsorði greinir, og hefur þá ekki verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

### **D ó m s o r ð:**

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Áfrýjandi, Rækjunes hf., greiði stefnda, Þórði Kristjánssyni, 70.000 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

**Dómur aukadómpings Snæfellsness- og Hnappadalssýslu 16. september 1991.**

Stefnandi er Þórður Kristjánsson, Hraunbæ 66, Reykjavík.

Stefndi er Rækjunes hf., Reitavegi 10-12, Stykkishólmi.

Mál þetta var þingfest 19. desember 1986. Dómara var úthlutað málinu í nóvember 1990. Fyrirhuguðum aðalflutningi 18. desember 1990 og 21. júní 1991 var frestað að ósk lögmanna aðila. Málið var dómtekið 6. september að loknum aðalflutningi.

Dómkröfur stefnanda eru þær endanlegar, að stefndi verði dæmdur til að greiða stefnanda 157.133,39 kr. auk 45% dráttarvaxta á ári frá 21. nóv. 1985 til 1. mars 1986, 33% dráttarvaxta á ári frá þeim degi til 1. apríl 1986, 27% dráttarvaxta á ári frá þeim degi til 1. mars 1987, 30% dráttarvaxta á ári frá þeim degi til 1. júní 1987 og síðan með dráttarvöxtum á ári skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags.

Þá er krafist málskostnaðar eftir gjaldskrá lögmanna auk 24,5% vsk. á málflutningsþóknun samkvæmt lögum nr. 50/1988. Lögmaður stefnanda hefur lagt fram málskostnaðarreikning.

Dómkröfur stefnda eru þær aðallega, að hann verði alsýknaður af öllum kröfum stefnanda, en til vara, að hann verði aðeins dæmdur til þess að greiða sannanlegt tjón stefnanda. Þá krefst stefndi málskostnaðar að mati dómsins og í samræmi við gjaldskrá lögmanna, hver svo sem niðurstaða málsins verður. Lögmaður stefnda hefur lagt fram málskostnaðarreikning.

Málavöxtum lýsir stefnandi svo, að hann, „Þórður Kristjánsson, var 13. júní 1985 ráðinn og skráður 1. vélstjóri á m/b Andra, SH-21, sem er eign stefnda. Enginn fyrirvari var gerður um það við ráðninguna, að hún skyldi vera tímabundin, né var slíkt rætt milli aðila.

Hinn 21. ágúst 1985 var stefnanda síðan fyrirvaralaust sagt upp störfum án nokkurrar ástæðu“.

Stefnandi hafi þá þegar krafist fullra launa í uppsagnarfresti skv. sjómannalögum, en því hafi stefndi eindregið hafnað.

Bótakröfu sína reiknar stefnandi á eftirfarandi hátt:

Kauptrygging 21. ágúst til 30. sept. 1985	kr. 58.371,30
Föst laun vegna sama tíma	— 1.187,16
Kauptrygging 1. okt. til 31. okt. 1985	— 48.269,00
Föst laun vegna sama tíma	— 982,00
Kauptrygging 1. nóv. til 20. nóv. 1985	— 33.144,66
Föst laun vegna sama tíma	— 674,00
Orlof 10,17%	— 14.505,27

Samtals kr. 157.133,39

Málavöxtum lýsir stefndi þannig í greinargerð, að „..... stefnandi hafi aldrei verið ráðinn af hálfu fyrirtækisins, heldur hafi atburðir verið með þeim hætti, að 14. júní 1985 hafi Jóhannes Þórðarson, sem þá gegndi stöðu 1. vélstjóra, sagt starfi sínu lausu og útvegað í sinn stað stefnanda þessa máls, Þórð Kristjánsson. Þetta hafi Jóhannes tilkynnt Gísla Jónssyni skipstjóra. Stefndi lét það átölulaust, þar sem skammt var eftir vertíðar, að stefnandi leysti Jóhannes Þórðarson af, uns viðunandi lausn fyndist á ráðningu 1. vélstjóra. Lét stefndi það jafnframt átölulaust, að stefnandi yrði ráðinn út rækjuvertíðina, til 21. ágúst 1985, enda hugsanlega stefnt í algjört óefni um útgerð skipsins og stefnandi eingöngu ráðinn tímabundið og í algjöru neyðartilfalli“.

Við munnlegan flutning málsins gerði lögmaður stefnda þá breytingu á málavaxtalýsingu, að Jóhannes Þórðarson, fyrrv. 1. vélstjóri, hefði sett stefnanda um borð sem 1. vélstjóra í sinn stað án samráðs við nokkurn mann, á meðan hann fór í leyfi. Lögmaður stefnanda mótmælti þessari breytingu.

#### *Málsástæður og lagarök.*

Stefnandi reisir kröfur sínar á því, að sér hafi borið réttur til þriggja mánaða uppsagnarfrests, með vísan til kjarasamnings og 2. mgr. 9. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, því að engar ástæður hafi réttlætt fyrirvaralaus brottvikningu úr starfi. Þá styður stefnandi mál sitt því, að sér beri full laun á uppsagnartímanum skv. 25. og 27. gr. laga nr. 35/1985 og að hann þurfi ekki að sæta frádrætti launa, er hann kunni að hafa unnið sér inn hjá öðrum á uppsagnartímanum. Það sé í samræmi við túlkun dómstóla á viðkomandi ákvæðum sjómannalaga.

„Málsástæður stefnda eru þær, að hann hafi látið óátalið að ráða stefnanda tímabundið til að bæta úr brýnni þörf við afleysingu Jóhannesar Þórðarsonar, 1. vélstjóra. Hafi ráðningin verið neyðarvörn stefnda til að stöðva ekki útgerð skipsins, þar sem Jóhannes Þórðarson virðist ekki hafa getað útvegað annan starfsmann en Þórð Kristjánsson. Hafi aldrei komið til álita að ráða stefnanda þessa máls nema í neyðartilviki tímabundið, þar sem fyrri reynsla af starfsmanninum gaf ekki tilefni til að ráða hann til frekari starfa.“

Þá rökstyður stefndi mál sitt því, að ráðning stefnanda hafi verið tímabundin, svo sem heimilað sé í kjarasamningi, gr. 1.20.2. Ráðningarsamningi hafi átt að ljúka 31.7. 1985, en síðan hafi ráðningarsamningur verið framlengdur til 21.8. 1985. Þá vísar stefndi til 1. og 2. mgr. 16. gr. sjómannalaga nr. 35/1985 máli sínu til stuðnings.

Stefndi mótmælir kröfugerð stefnanda, bæði kröfufjárhæð og vaxta-kröfu.

Fyrir dóm hafa komið til skýrslugjafar Sigurjón Helgason, framkvæmdastjóri Rækjunes hf., Íris Jóhannsdóttir, skrifstofumaður hjá Rækjunesi hf., Ragnar Berg Gíslason sjómaður, Jóhannes Þórðarson sjómaður og stefnandi, Þórður Kristjánsson sendibílstjóri. Við munnlegan flutning vöktu lögmenn aðila athygli á tengslum þeirra, er skýrslu gáfu, þeim, að Jóhannes væri frændi stefnanda málsins, að Gísli skipstjóri væri faðir Ragnars Bergs, sem væri tengdasonur Sigurjóns, sem væri eiginmaður Írisar.

*Reifun og niðurstaða.*

Álit dómsins og lögmanna aðila, svo sem kom fram við forflutning málsins, er, að ágreiningsefnið sé, hvort stefnandi hafi verið ráðinn tímabundinni eða ótímabundinni ráðningu til vélgæslustarfa á m/b Andra, SH-21.

Í greinargerð byggir stefndi á því, að Jóhannes Þórðarson hafi sagt starfi sínu lausu og sett stefnanda í sinn stað við vélgæslustörf um borð í bátnum. Kemur það einnig fram í bréfi Rækjunes hf. til lögmanns síns, dags. 2. október 1985, og í greinargerð Gísla Jónssonar skipstjóra, dags. 10. október 1985. Við aðalmeðferð málsins virtist stefndi hins vegar halda því fram gegn andmælum stefnanda, að stefnandi hefði aðeins leyst Jóhannes af, meðan hann fór í leyfi. Gögn málsins og skýrslur eru ósamhljóða um þetta atriði, en við úrlausn málsins er lagt til grundvallar, að Jóhannes hafi nýtt sér heimild 1. mgr. 16. gr. sjómannalaga nr. 35/1985, sagt starfi sínu lausu og sett stefnanda um borð í Andra í sinn stað, án þess að stefndi eða nokkur af hans hálfu hafi mótmælt því.

Samkvæmt 11. gr. sjómannalaga nr. 67/1963 og 6. gr. sjómannalaga nr. 35 / 19. júní 1985 skal ráðningarsamningur við skipverja vera skriflegur. Enginn skriflegur samningur var gerður við stefnanda um ráðningarkjör, og ber útgerð bátsins hallann af því.

Fram lagðir launaseðlar vegna starfa stefnanda um borð í m/b Andra fyrir tímabil 14. júlí til 25. júlí 1985 og 12. ágúst til 31. ágúst 1985 bera með sér, að það var Rækjunes hf., sem greiddi stefnanda laun fyrir vélstjórstörf um borð.

Fram lagðir launaseðlar, launatöflur og ljósrit úr lögskráningarbók bera með sér, að stefnandi var yfirvélstjóri á m/b Andra, sbr. 1. gr. laga nr. 113/1984. Sú villa, sem víða kemur fram í gögnum málsins, að stefnandi hafi verið 1. vélstjóri á bátnum, hefur því ekki efnisleg áhrif á niðurstöðu málsins.

Lögmaður stefnda hefur við munnlegan flutning málsins lagt áherslu á, að ekki hafi komið til greina að ráða stefnanda ótímabundinni ráðningu vegna slæmrar reynslu af vélgæslustörfum hans um borð í m/b Andra á árinu 1984. Þeirri vist lauk með því, að stefnanda var fyrirvaralaust sagt.

upp störfum. Hefur stefnandi staðfest fyrir dómi, að ráðningarslit hafi borið að með þeim hætti. Gísli Berg Jónsson hefur borið fyrir dómi, að hann hafi ekki séð um mannráðningar á bátinn, það hafi útgerðarmaður gert. Þá hafa Sigurjón Helgason, framkvæmdastjóri Rækjunes hf., og Íris Jóhannesdóttir(?), skrifstofumaður hjá Rækjunesi hf., bæði borið fyrir dómi, að þau hafi verið óánægð með, að stefnandi hefði tekið við starfi Jóhannesar sem vélstjóri bátsins, en að af hálfu útgerðarinnar hafi ekkert verið aðhafst í málinu, því að stutt hafi verið til loka rækjuvertíðar.

Samkvæmt skipshafnarskrá lögskráningarstjóra er vistmánuður stefnanda sagður byrja 9. júní 1985, en í athugasemdadálki segir: „ath. frá 13/6 vélstjóri“. Jóhannes Þórðarson hefur borið fyrir rétti, að hann hafi verið ráðinn ótímabundið og hafi verið á bátnum í eitt og hálf til tvö ár, er hann setti stefnanda í sinn stað. Er því ómótmælt af stefnda. Stefnandi er lögskráður með nákvæmlega sama hætti og forveri hans í starfi, þ. e. til „rækjuv.“ í „óákv.“ tíma. Verður því ekki dregin ályktun af færslu lögskráningarstjóra í skipshafnarskrá um það, hvort ráðning stefnanda var tímabundin eða ekki.

Varakrafa stefnda er ekki tekin til greina. Regla 25. gr. sjómannalaga um meðalhófsbætur vegna ólögætrar uppsagnar úr starfi gildir um vélstjóra. Á stefnandi því rétt á óskertum launum í uppsagnarfresti og þarf ekki að sæta frádrætti vegna launa annars staðar.

Af áðurgreindum ástæðum er niðurstaða dómsins sú, að stefnda hafi ekki tekist að sýna fram á, að stefnandi hafi verið ráðinn tímabundinni ráðningu. Verður stefndi því dæmdur til þess að greiða stefnanda 157.133,39 kr. í bætur vegna ólögætrar uppsagnar úr starfi skv. 1. mgr. 25. gr. sjómannalaga með dráttarvöxtum til greiðsludags og málskostnað að viðlagðri aðför að lögum.

Eftir atvikum telst málskostnaður hæfilega ákveðinn með vsk. 130.000 kr.

Dóm þennan kvað upp Daði Jóhannesson fulltrúi.

#### D ó m s o r ð:

Stefndi, Rækjunes hf., greiði stefnanda, Þórði Kristjánssyni, 157.133,39 kr. auk 45% dráttarvaxta á ári frá 21. nóv. 1985 til 1. mars 1986, 33% dráttarvaxta á ári frá þeim degi til 1. apríl 1986, 27% dráttarvaxta á ári frá þeim degi til 1. mars 1987, 30% dráttarvaxta á ári frá þeim degi til 1. júní 1987 og síðan með dráttarvöxtum á ári skv. 10. gr. vaxtalaga nr. 25/1987 frá þeim degi til greiðsludags og 130.000 kr. í málskostnað, þ. m. t. vsk., allt innan 15 daga frá birtingu dóms þessa að viðlagðri aðför að lögum.